Die Rechtsfolgen der Teilbarkeit einer Verbindlichkeit

nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche und deren Abweichung von den gemeinrechtlichen.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Juristenfakultät zu Rostock vorgelegt von

Georg Hemptenmacher
Referendar im Oberlandesgerichtsbezirk Stettin.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1905.

Meinen Eltern.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Gegenstand der Untersuchung 1

I. Hauptteil.

Teilbare und unteilbare Verbindlichkeiten.

1. Abschnitt.

§ 2. Begriff der Teilbarkeit 3

2. Abschnitt.

Teilbarkeit der Leistung als Voraussetzung der Teilbarkeit der Verbindlichkeit.

1. Kapitel.

§ 3. Teilbarkeit der Leistung im Prinzip 4

2. Kapitel.

Teilbarkeit der Leistung im einzelnen.

§ 4. a) Leistungen zur Hervorbringung einer physischen Wirkung 6

§ 5. b) Leistungen zur Hervorbringung einer rechtlichen Wirkung 7

§ 6. c) Leistungen, die in einem Unterlassen bestehen . 12

3. Kapitel.

§ 7. Teilbarkeit besonders gearteter Verbindlichkeiten . . . 13

II. Hauptteil.

Teilverbindlichkeiten.

1. Abschnitt.

§ 8. Entstehung einer Verbindlichkeit zu einem Bruchteil . . 15

2. Abschnitt.

Aufhebung einer Verbindlichkeit zu einem Bruchteil.

1. Kapitel.

Durch Teilleistung.

§ 9. a) Begriff der Teilleistung 19

§ 10. b) Zulässigkeit von Teilleistungen 21

Seite

2. Kapitel.

§ 11. Durch andere Tilgungsgründe 27

3. Abschnitt.

Spaltung einer Verbindlichkeit in mehrere Teilverbindlichkeiten.

1. Kapitel.

Voraussetzungen.

§ 12. a) Im gemeinen Recht 28

b) Im Bürgerlichen Gesetzbuch.

§ 13. α) Eintritt mehrerer Schuldner 31

§ 14. β) Eintritt mehrerer Gläubiger 36

2. Kapitel.

§ 15. Wesen und Behandlung der durch Spaltung entstandenen Teilverbindlichkeiten 38

§ 16. Bedeutung der Teilbarkeit einer Verbindlichkeit im Bürgerlichen Gesetzbuch gegenüber der im gemeinen Recht . 40

Literaturverzeichnis.

Arndts, Lehrbuch der Pandekten. 14. Aufl. 1889.

Baron, Pandekten. 8. Aufl. 1893.

Botsch, Die Teilbarkeit der Leistungen. Diss. Rostock 1903.

Brachvogel, Im Archiv für bürgerl. Recht. Bd. 8. 1894.

v. Buchka, Vergleichende Darstellung des Bürgerl. Gesetzbuches für das Deutsche Reich und des gem. Rechts. 3. Aufl. 1899.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerl. Rechts. 3. Aufl. 1900.

Cretschmar, Das bürgerl. Recht unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Landesgesetzgebung. 1902.

Crome, System des deutschen bürgerl. Rechts. 1902.

Dernburg, Das bürgerl. Recht des Deutschen Reichs und Preußens. 1. und 2. Aufl. 1899.

Dernburg, Pandekten. 6. Aufl. 1900.

Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerl. Gesetzbuches. 1903.

Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts. 8. Aufl. 1902.

Enneccerus-Lehmann, Das bürgerl. Recht. 2. Aufl. 1901.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. Bd. 20. 1877.

Evert, Der Anspruch mehrerer Deponenten (Hinterleger) und die Verpflichtung mehrerer Depositare (Verwahrer) nach gemeinem Recht und nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Dissert. Rostock 1904.

Fischer-Henle, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches mit erläuternden Anmerkungen. 1902.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerl. Gesetzbuch. 2. Aufl. 1901.

Gruchot, Zahlung der Geldschuld. 1871.

Gutachten aus dem Anwaltsstand über die erste Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches. Heft 13. 1889.

Hellmann, Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Bd. 5. 1899.

Hessische Rechtsprechung. 1900.

v. Holzschuher, Theorie und Kasuistik des gem. Civilrechts. 3. Aufl. 1864.

Hruza, Korreal-Obligationen und Verwandtes. Nach der zweiten Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Sonderabdruck aus dem Sächsischen Archiv für bürgerl. Recht und Prozeß. Bd. 5. 1895.

Kaplan, Die ursprüngliche teilweise Unmöglichkeit der versprochenen Leistung, insbesondere die teilweise Nichtexistenz des geschuldeten Gegenstandes nach dem gemeinen Recht und dem Recht des Bürgerl. Gesetzbuches. Diss. Rostock 1903.

Kisch, Die Wirkungen der nachträglich eintretenden Unmöglichkeit der Erfüllung bei gegenseitigen Verträgen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. 1900.

Kleineidam, Unmöglichkeit und Unvermögen nach dem Bürgerlichen Gezetzbuch für das Deutsche Reich. 1900.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum Bürgerl. Gesetzbuch. 1899.

Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 2. Aufl. 1903.

Landsberg, Das Recht des Bürgerl. Gesetzbuches v. 18. August 1896. 1904.

Leonhard, Die Aufrechnung. 1896.

Madai, Die Lehre von der mora. 1837.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerl. Rechts. 3. Aufl. 1900.

Meisner, Das Bürgerl. Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 1898.

Meyer, Die verschiedene Behandlung der teilbaren und unteilbaren Obligationen. Diss. Erlangen 1899.

Mohr, Die unteilbaren Obligationen nach dem gem. Recht und dem Bürgerl. Gesetzbuch. Diss. Greifswald 1902.

Mommsen, Beiträge zum Obligationenrecht. Bd. 3. Die Lehre von der mora. 1855.

Motive zum Entwurf eines Bürgerl. Gesetzbuches. 1888.

Mühlenbruch, Lehrbuch des Pandektenrechts. 3. Aufl. 1840.

Munk, Wesen und Voraussetzungen der mora creditoris. 1898.

Oertmann, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch. Das Recht der Schuldverhältnisse. 1899.

Planck, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch. 1. u. 2. Aufl. 1900

Puchka, Pandekten. 8. Aufl. 1856.

Rehbein, Das Bürgerl. Gesetzbuch mit Erläuterungen. 1903.

Ribbentrop, Zur Lehre von der Korreal-Obligation. 1831.

Rosenberg, Der Verzug des Gläubigers. Voraussetzungen und Wirkungen nach dem Bürgerl. Gesetzbuch unter Berücksichtigung des gem. Rechts. In Jherings Jahrb. Bd. 43. (1901) S. 141 ff.

Rubo, Versuch einer Erklärung der Fragmente l. 2, 3, 4, 85 D. de verb. oblig. (45, 1). 1813.

Rümelin, Die Teilung der Rechte. 1883.

Ryck, Die Lehre von den Schuldverhältnissen nach gem. deutschen Recht. 1883.

v. Savigny, Das Obligationenrecht. Bd. 1. 1851.

v. Scheurl, Weitere Beiträge zur Bearbeitung des röm. Rechts. Teilbarkeit als Eigenschaft von Rechten. 1884.

Schöller, Der Schadensersatz wegen Nichterfüllung bei gegenseitigen Verträgen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. In Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 44 1900 S. 603ff. und Bd. 45 1901 S. 511ff. — Die Folgen schuldhafter Nichterfüllung, insbesondere der Schadensersatz wegen Nichterfüllung, bei Kauf, Werkvertrag, Miete und Dienstvertrag nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Ebenda Bd. 46 1902 S. 1ff.

Schollmeyer, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch. Das Recht der Schuldverhältnisse. 1900.

Seuffert, Die allgemeinen Grundsätze des Obligationenrechts in dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. 1889.

Siebenhaar, Die Korreal-Obligationen nach röm., gem. und sächs. Recht. 1867.

Siméon, Recht und Rechtsgang im Deutschen Reich. 3. Aufl. 1901.

Sintenis, Das prakt. gem. Civilrecht. 3. Aufl. 1868.

Stammler, Das Recht der Schuldverhältnisse. Studien zum Bürgerl. Gesetzbuch. 1897.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 1901.

Steinlechner, Revision der Lehre von der Teilbarkeit und Unteilbarkeit auf dem Rechtsgebiete. 1876.

Stolze, Zur Lehre von den unteilbaren Obligationen nach dem neuen bürgerl. Recht. Diss. Göttingen 1900.

Titze, Die Unmöglichkeit der Leistung nach deutschem bürgerlichen Recht. 1900.

Ubbelohde, Die Lehre von den unteilbaren Obligationen. 1862.

Ubbelohde, Die Teilbarkeit des Besitzes. In Jherings Jahrb. Bd. 39 1898 S. 134ff.

Unterholzner, Quellenmäßige Zusammenstellung der Lehre des röm. Rechts von den Schuldverhältnissen. 1840.

v. Vangerow, Lehrbuch der Pandekten. 6. Aufl. 1863.

Wächter, Über die Teilung und Teilbarkeit der Sachen und Rechte. Im Archiv für civilistische Praxis. Bd. 27. VII. 1844.

Weiske, Rechtslexikon für Juristen aller teutschen Staaten. Bd. 7. 1847.

Weyl, Verträge über das Bürgerliche Gesetzbuch für Praktiker. 1898.

Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts. 8. Aufl. Bearbeitet v. Kipp. 1900.

Wolff, Zur Lehre von der mora. 1841.

Wolff, Der Mitbesitz nach dem Rechte des Bürgerl. Gesetzbuches f. das Deutsche Reich. In Jherings Jahrb. Bd. 44. 1902.

§ 1.

Im allgemeinen unterliegen teilbare und unteilbare Verbindlichkeiten gleichmäßig allen Normen, die für Verbindlichkeiten überhaupt bestehen. Daher ziehen dieselben juristischen Tatsachen regelmäßig auch die gleichen Rechtsfolgen nach sich, mag nun die Verbindlichkeit, auf die sie einwirken, teilbar oder unteilbar sein. Dennoch ist die Frage nach der Teilbarkeit einer Verbindlichkeit nicht ohne erhebliche Bedeutung. Denn in einigen Fällen stellt das Gesetz für teilbare und unteilbare Verbindlichkeiten verschiedene Regeln auf, unter deren Einfluß dann diese beiden Klassen von Verbindlichkeiten bei sonst gleichen Voraussetzungen verschiedene Gestaltung annehmen können. Dieselben juristischen Tatsachen rufen in diesen Fällen verschiedene Wirkungen hervor. Welche Wirkungen nun den teilbaren Verbindlichkeiten eigentümlich sind, d. h. welche Wirkungen durch die diesen Verbindlichkeiten innewohnende Eigenschaft der Teilbarkeit bedingt sind, das ist die Frage nach den „Rechtsfolgen der Teilbarkeit einer Verbindlichkeit".

Wenn ich hier den Ausdruck „Verbindlichkeit" gebrauche, so möchte ich diesen als gleichbedeutend mit „Schuldverhältnis" verstanden wissen. Allerdings bezeichnet dieses Wort in erster Linie nur die passive Seite eines Schuldverhältnisses. Und auch vom Bürgerlichen Gesetzbuch wird das Wort hauptsächlich in dieser Bedeutung gebraucht.[1]) Der „Verbindlichkeit" steht dann das „Recht",

[1]) z. B. §§ 821, 1412.

das „Forderungsrecht“ des Gläubigers gegenüber. Wollte man bei unserer Untersuchung das Wort in diesem Sinne auffassen, so wäre die nächste Rechtsfolge der Teilbarkeit einer Verbindlichkeit, daß auch das ihr entsprechende Recht und somit das ganze Schuldverhältnis teilbar ist. Eines ohne das andere ist nicht denkbar.[1])

Aber es ist nicht notwendig, und hier nicht zweckmäßig, die Bedeutung von „Verbindlichkeit“ so eng zu fassen. Ebenso wie das Wort „Obligation“, das auch ursprünglich nur das Verpflichtetsein ausdrückt, gleichbedeutend mit „Schuldverhältnis“ gebraucht wird,[2]) so kann auch der Ausdruck „Verbindlichkeit“ ohne besonderen Ton auf die passive Seite des Schuldverhältnisses zu legen schlechthin das Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner ausdrücken;[3]) und in diesem Sinne ist „Verbindlichkeit“ hier gebraucht.

Das Bürgerliche Gesetzbuch erkennt das Bestehen einer „Verbindlichkeit“ nur an, wo ein Klagrecht existiert.[4]) Nach seinem Sprachgebrauch sind also die sog. Naturalobligationen, oder wie Dernburg[5]) sie lieber bezeichnen möchte, die „unvollkommenen Verbindlichkeiten“, nicht in den Ausdruck „Verbindlichkeit“ miteinbegriffen. Deshalb sei hier bemerkt, daß die folgenden Ausführungen auch auf diese Obligationsgattung Anwendung finden, soweit sich nicht aus ihrer Klaglosigkeit und sonstigen Beschränkungen ein Anderes ergibt.

---

[1]) v. Scheurl, Teilbarkeit S. 69; Rubo, Erklärung d. Fragmente l. 2, 3, 4, 85 § 2 S. 9.

[2]) Windscheid, Pandekten II § 251 Anm. 3 S. 6.

[3]) vgl. z. B. Windscheid a. a. O. S. 8.

[4]) vgl. z. B. § 762.

[5]) Dernburg, B.G.B. Bd. 2, I § 3 II S. 9.

I. Hauptteil.

§ 2.

Nicht mit der Unterscheidung zwischen teilbaren und unteilbaren Verbindlichkeiten als solcher haben wir uns zu befassen, sondern mit den aus der Teilbarkeit sich ergebenden Wirkungen. Dennoch ist es unerläßlich, daß wir uns mit dieser Unterscheidung bekannt machen; bevor wir auf die Rechtsfolgen der Teilbarkeit einer Verbindlichkeit eingehen können, müssen wir wissen, welche Verbindlichkeiten eine Teilung zulassen. Auf Streitfragen wollen wir hierbei nur so weit es notwendig ist eingehen.

1. Abschnitt.

Selbstverständlich handelt es sich hier, wie stets, wenn in der Rechtswissenschaft von Teilbarkeit die Rede ist, sei es nun hinsichtlich einer Verbindlichkeit, einer Sache, eines Rechts oder noch anderer Objekte, nur um die sog. juristische Teilbarkeit,[1]) d. h. die Möglichkeit, in gleichartige, verhältnismäßig gleichwertige Teile zu zerlegen, ohne daß das Wesen des Objekts verändert wird.

Wenn Rümelin[2]) die natürliche oder physische Teilbarkeit in die Rechtswissenschaft einführen will, so ist dagegen zu sagen, daß dieser weite Teilbegriff für das Rechtsgebiet ohne Bedeutung ist, da sich keinerlei rechtliche Folgen daran knüpfen.

---

[1]) Ubbelohde, D. Lehre v. d. unteilb. Oblig. § 1; vgl. hierüber die Ausführungen von Botsch, Die Teilbarkeit der Leistungen, Diss. Rostock 1903, S. 9ff.; Evert, Der Anspruch mehrerer Deponenten (Hinterleger) und die Verpflichtung mehrerer Depositare (Verwahrer) nach gemeinem Recht und nach dem Rechte des B.G.B., Diss. Rostock 1904, S. 4ff.

[2]) Rümelin, Die Teilung der Rechte S. 19ff.

Das Bürgerliche Gesetzbuch enthält keine Vorschrift darüber, was unter dem Begriff Teilbarkeit zu verstehen ist. Es überläßt diese Frage der Rechtswissenschaft.[1]) Einen Anhalt allerdings bietet § 752 B.G.B., demzufolge bei Aufhebung der Gemeinschaft der gemeinschaftliche Gegenstand (also auch ein Recht) in Natur geteilt werden soll, „wenn dieser sich ohne Veränderung des Wertes in gleichartige, den Anteilen der Teilhaber entsprechende Teile zerlegen läßt".[2])

2. Abschnitt.

§ 3.

Ob eine Verbindlichkeit teilbar ist oder nicht, richtet sich nach ihrem Inhalt: der geschuldeten Leistung. Die Voraussetzung für die Teilbarkeit einer Verbindlichkeit ist also die Teilbarkeit der geschuldeten Leistung, oder genauer, die Teilbarkeit des Erfolges, der durch die Leistung hervorgerufen werden soll. Die Leistung ist als Mittel der gewollten Wirkung zu denken. Würde man nur den nächsten Inhalt der Verbindlichkeit, die Leistung selbst, ins Auge fassen, so müßte man sie meist für unteilbar erklären, weil die Leistung als eine Handlung meist auch unteilbar ist.[3]) Aber auf den Erfolg, nicht auf die Handlung, durch die der Erfolg bewirkt wird, kommt es bei der Verbindlichkeit an. Wenn man trotzdem allgemein die Teilbarkeit der Leistung als Voraussetzung der Teilbarkeit

---

[1]) Motive S. 172, 173; vgl. hierüber Gutachten a. d. Anwaltsstand Heft 13 S. 1141.

[2]) Weyl, Vorträge über das B.G.B. S. 208; Meisner, B.G.B. Bem. 2 zu § 420.

[3]) vgl. hierzu v. Holzschuher, Gem. Civilrecht S. 12; Wächter, Teilung und Teilbarkeit, im Arch. f. civil. Prax. Bd. 27 VII S. 186; Ubbelohde a. a. O. S. 21; v. Scheurl a. a. O. S. 69; Puchta, Pandekten § 222 S. 337; Siebenhaar, Korr.-Obl. S. 265; Schollmeyer, Schuldverhältnisse, Bem. 3 zu § 420.

der Verbindlichkeit bezeichnet, so muß man dabei stets beachten, daß damit die durch die Leistung zu vermittelnde Wirkung gemeint ist.[1])

1. Kapitel.

Teilbar ist hiernach eine Leistung, wenn der zu bewirkende Erfolg statt durch ein zusammenhängendes Handeln durch mehrere getrennte Handlungen vermittelt werden kann in der Weise, daß jede dieser Handlungen einen Erfolg bewirkt, der sich nur quantitativ von dem ganzen zu bewirkenden Erfolge unterscheidet, also an Qualität diesem gleicht und insbesondere einen verhältnismäßigen Wert repräsentiert. Oder in der Formulierung Windscheids:[2])

> „Teilbar im Sinne des Rechts ist die Leistung, welche unbeschadet ihres Wesens in Teile zerlegt werden kann, so daß jede Teilleistung eine Leistung des gleichen Inhalts ist, wie die Gesamtleistung, und sich von der Gesamtleistung nur quantitativ unterscheidet."

Ganz andere Merkmale stellt Rümelin[3]) für die Teilbarkeit einer Leistung auf. Insbesondere unterscheidet er zwischen gänzlich unteilbaren Leistungen und solchen, bei denen zwar Teilung möglich, aber verboten sei. Bei den letzteren spricht er von „bedingter Teilbarkeit". Die Zulässigkeit der Teilung soll hier davon abhängig sein, daß beide Parteien an derselben interessiert sind, „Teilungsinteressenten" sind. Möglich sei die Teilung, so behauptet Rümelin, auch wenn die entstehenden Teile qualitativ ungleich seien. Auch nach dem Sprachgebrauch des Lebens

---

[1]) Steinlechner, Revision d. Lehre v. d. Teilbarkeit S. 65; ebenso Mohr, Die unteilbaren Obligationen, Diss. Greifswald 1902 S. 13 f.

[2]) Windscheid a. a. O. § 253 S. 14 u. 15.

[3]) Rümelin a. a. O. S. 175 ff., 185 ff.

erfordere eine Teilung nicht qualitative Gleichheit der Teile. Hiergegen ist zu sagen, daß der Sprachgebrauch des Lebens für juristische Begriffe nicht maßgebend sein kann. Zweitens aber widerspricht diese Behauptung der l. 80 § 1 D. de leg. Falc. 35, 2.[1]) Diese Quellenstelle sagt m. E. unzweifelhaft, daß eine Teilung stets dann ausgeschlossen ist, wenn die Teilleistung nicht unter denselben Begriff fällt, wie die Gesamtleistung.

Aus der abweichenden Theorie Rümelins ergeben sich auch viele der herrschenden Lehre nicht entsprechende Folgerungen; auf einige von diesen werden wir später noch zurückzukommen Gelegenheit haben.

2. Kapitel.

§ 4.

Im einzelnen muß man in jedem besonderen Falle nach dem angegebenen Prinzip prüfen, ob die Leistung teilbar ist oder nicht. Eine Scheidung zwischen teilbaren und unteilbaren Verbindlichkeiten nach rein formalen Rücksichten läßt sich kaum durchführen.[2]) Vielfach unterscheidet man in dieser Hinsicht im Anschluß an die Quellen[3]) zwischen Verbindlichkeiten auf ein Geben und ein Tun, obligationes dandi und faciendi.[4]) Doch scheint dies wenig zweckmäßig, da erstens die Abgrenzung zwischen diesen beiden Gruppen von Verbindlichkeiten keine scharfe ist,

---

[1]) l. 80 § 1 D. de leg. Falc. 35, 2: . . . . neque enim ullum balineum aut ullum theatrum aut stadium fecisse intellegitur, qui ei propriam formam, quae ex consummatione contingit, non dederit.

[2]) vgl. Oertmann, Schuldverhältnisse, Vorbem. vor § 420; Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterg. Bd. 2 S. 445 unten.

[3]) l. 2 D. de verb. obl. 45, 1.

[4]) So Rubo a. a. O. § 3 S. 13 ff.; v. Savigny, Obligationenrecht Bd. 1 § 32 S. 330; Dernburg, Pand. II § 24 S. 70; Dernburg, B.G.B. II § 47 II S. 106; Crome, System d. deutsch. bürg. Rechts Bd. 2 § 145, 4b S. 38.

und man zweitens nicht einmal zu einem dieser Einteilung entsprechenden, einheitlichen Resultat gelangt.[1])

Geeigneter ist die Einteilung bei v. Scheurl[2]) in Leistungen, die eine tatsächliche oder physische Wirkung bezwecken, und solchen, die eine rechtliche Wirkung herbeiführen sollen.[3])

a) Die zuerst genannten Leistungen sind regelmäßig unteilbar; insbesondere gilt dies von der Herstellung eines Werkes, da hier eine tatsächliche Wirkung als Einheit gewollt ist, und die einzelnen Leistungen und die durch sie hervorgerufenen Erfolge untereinander und von dem ganzen Erfolge verschieden sind. Ebenso sind selbstverständlich unteilbar die familienrechtlichen Verbindlichkeiten, z. B. die Verpflichtung zur ehelichen Lebensgemeinschaft. Teilbar sind die Leistungen, die physische Wirkungen bezwecken, nur, wenn ihre Wirkung der Zahl nach teilbar ist. So ist z. B. Tagelöhnerarbeit für eine bestimmte Anzahl von Tagen nach Tagen teilbar.[4])

§ 5.

b) Die Leistung zur Hervorbringung einer rechtlichen Wirkung ist dagegen meist teilbar, weil der durch sie beabsichtigte Erfolg auch meist teilbar ist. Unteilbar ist nur die Leistung, welche die Verschaffung, Endigung oder Änderung eines unteilbaren Rechts zum Inhalt hat, so der Prädialservituten und des Usus

---

[1]) v. Savigny a. a. O. § 32 II S. 331; hierüber Mohr a. a. O. S. 11; Ryck, Schuldverhältnisse nach gem. deutsch. Recht S. 101.

[2]) v. Scheurl a. a. O. S. 72; ebenso Windscheid a. a. O. § 253 S. 16 und Schollmeyer a. a. O. Bem. 3 zu § 420; vgl. auch Botsch a. a. O. S. 33.

[3]) Ähnlich auch Rümelin a. a. O. § 20 S. 189.

[4]) Unter diesen Umständen kann auch die Leistung zur Herstellung eines Werkes teilbar sein; vgl. die Beispiele bei Botsch a. a. O. S. 72f.

von den Personalservituten. Dagegen sind teilbar diejenigen Leistungen, die teilbare Rechte verschaffen, endigen oder ändern sollen, Forderungsrechte, die eine Teilung zulassen, oder dingliche Rechte; von diesen sind nur die eben genannten Dienstbarkeiten auszunehmen, alle anderen können geteilt werden.

Hiernach wäre auch teilbar eine Leistung des Inhalts, das Eigentum an einer individuell-bestimmten, unteilbaren Sache zu verschaffen. Im gemeinen Recht hat dieser Satz auch unbestritten Geltung gefunden.[1]) Für das heutige Recht dagegen wird die Teilbarkeit dieser Leistung angefochten, hauptsächlich von Dernburg[2]) und Crome,[3]) und zwar mit der Begründung, daß der Gläubiger, dem ein einzelnes Individuum geschuldet ist, nicht den verhältnismäßigen Wert des Ganzen erhalte, wenn ihm ein ideeller Teil geleistet werde.[4]) M. E. muß man aber für das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs den Satz des gemeinen Rechts aufrecht erhalten, daß die Verschaffung des Eigentums immer eine teilbare Leistung sei.[5]) Denn das Eigentum läßt sich stets in ideelle Teile zerlegen, die Verschaffung des Eigentums an einem solchen Teil hat qualitativ denselben Inhalt wie die Verschaffung des Eigentums im ganzen und repräsentiert einen verhältnismäßigen Wert. Durch die Übertragung sämtlicher ideeller Anteile wird das Eigentum an der ganzen Sache über-

---

[1]) vgl. vor allem Ubbelohde a. a. O. § 4 S. 22; Windscheid a. a. O. § 253 Anm. 4 S. 15; Dernburg, Pand. § 24, 1 S. 70, der trotz einiger Bedenken diesen Satz anerkennt.

[2]) Dernburg, B.G.B. § 47 II, 1 S. 106.

[3]) Crome a. a. O. § 145, 4b S. 38.

[4]) vgl. auch Kuhlenbeck, V. d. Pand. z. B.G.B. § 6 Note 2 S. 32.

[5]) vgl. Enneccerus-Lehmann, Bürgerl. Recht II § 150 II, 1 S. 378; Matthiaß, Bürgerl. Recht I § 73 Bd. 4 S. 329; Oertmann a. a. O. Vorbem. v. § 420; Planck, Komm. z. B.G.B. Bem. 2 z. § 420; Siméon, Recht und Rechtsgang I § 582 Anm. 2 S. 344.

tragen. Ich sehe keinen Grund für Cromes[1]) Behauptung, daß das Miteigentum an einer unteilbaren Sache zur Hälfte nicht halb so viel wert sei wie das Alleineigentum des Ganzen.

Die von Dernburg[2]) für das römische Recht ausgesprochenen Bedenken, daß der Gläubiger, der den einen Teil einer teilbaren Leistung erhalten hat, nur den Geldwert des anderen Teils erzwingen könne, wenn dieser verweigert wird, fallen fort, da wir heute Naturalexekution haben.[3])

Nicht weniger gehen die Ansichten auseinander darüber, ob die Übergabe des Besitzes einer Sache eine teilbare Leistung ist. Im gemeinen Recht drehte sich der Streit hauptsächlich um die l. 72 pr. D. de verb. oblig. 45, 1, in der Ulpian das fundum tradere für eine unteilbare Leistung erklärt. Auf die einzelnen Auslegungen[4]) einzugehen, würde hier zu weit führen. Richtig ist wohl die Erklärung Ubbelohdes,[5]) der das tradere von der Übertragung des nur körperlichen Besitzes, der Detention, verstanden wissen will, während die Übertragung des juristischen Besitzes teilbar sei. Die Detention ist als ein rein tatsächliches Verhältnis einer Teilbeziehung nicht zugänglich. Aus demselben Grunde wird

---

[1]) Crome a. a. O. § 145 Anm. 43 S. 39; ähnlich auch Botsch a. a. O. S. 53 f.

[2]) Dernburg, Pand. § 24, 1 S. 70.

[3]) vgl. Oertmann, Vorbem. 1b vor § 420.

[4]) vgl. z. B. v. Scheurl a. a. O. S. 74; Rümelin a. a. O. S. 191; v. Savigny a. a. O. S. 336.

[5]) Ubbelohde a. a. O. S. 37ff.; vgl. auch Ubbelohdes eingehende neuere Ausführungen hierüber: Ubbelohde, Die Teilbarkeit des Besitzes (Jherings Jahrb. 39. Bd. 1898 S. 134ff.), in denen er Ausnahmefälle von dem Satz konstruiert, daß der juristische Besitz teilbar ist. Wenn auch immerhin solche denkbar sind, so ist ihnen doch (wie Ubbelohde selbst einräumt, S. 137 f.) sehr geringe Bedeutung beizumessen.

auch die Rückgabe einer vermieteten oder verpachteten, einer verliehenen oder deponierten Sache für unteilbar erklärt. Es soll auch hier ein nur tatsächliches Verhältnis geschaffen werden.[1])

Anders gestaltet sich heute diese Frage, weil das Bürgerliche Gesetzbuch eine Unterscheidung zwischen Detention und juristischem Besitz nicht kennt. Wenn nach Bürgerlichem Gesetzbuch der Besitz allein durch die Erlangung der tatsächlichen Gewalt über die Sache erworben wird,[2]) so darf man daraus nicht schließen, daß die Herausgabe des Besitzes eine unteilbare Leistung sei, weil eine nur tatsächliche Wirkung hervorgerufen werden solle. Vielmehr geht der Erfolg, den die Übertragung des Besitzes bewirken soll, der Besitz selbst, mag man ihn nun für ein Recht oder eine Tatsache halten, viel weiter. Der Besitz besteht nicht in der tatsächlichen Herrschaft allein, er schließt gewisse Befugnisse in sich. Wenn wir nun auch mit Enneccerus[3]) sagen müssen, daß die tatsächliche Herrschaft nicht auf einen Bruchteil gerichtet sein kann, so braucht man daraus nicht zu folgern, daß der Besitz unteilbar sei, und somit auch die Leistung, welche die Besitzverschaffung zum Inhalt hat. Daraus folgt nur, daß die tatsächliche Übergabe einer Sache eine unteilbare Leistung ist, soweit es eben nur auf das Tatsächliche ankommt. Die Herausgabe des Besitzes aber hat weitere Zwecke.

Daß dies auch die Auffassung des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist, geht aus § 866 hervor, in dem der Mitbesitz, also die Teilbarkeit des Besitzes, anerkannt ist. Die Übertragung des Mitbesitzes hat qualitativ denselben Inhalt wie die Übertragung des Besitzes, und durch

---

[1]) Ribbentrop, Korr.-Obl. S. 129.
[2]) § 854 B.G.B.
[3]) Enneccerus-Lehmann a. a. O. § 150 II, 1 S. 378.

Übertragung sämtlicher Anteile erlangt man Alleinbesitz. Es liegt also kein Grund vor, die Herausgabe des Besitzes einer Sache für eine unteilbare Leistung zu erklären.

Allein aus § 432 und 1011 wird vielfach geschlossen, daß nach Bürgerlichem Gesetzbuch die Herausgabe des Besitzes einer Sache eine unteilbare Leistung ist.[1]) M.E. mit Unrecht; denn erstens geht das, wie wir sehen werden, nicht aus den genannten Paragraphen hervor, und ferner würde man zu der Konsequenz gezwungen, daß man sich nicht zu der Übertragung des Miteigentums an einer einzelnen beweglichen Sache verpflichten könne, weil der Erwerbsmodus des Eigentums, die Übergabe, unteilbar ist.[2]) Es ist ohne weiteres einleuchtend, daß dies nicht die Absicht des Bürgerlichen Gesetzbuchs sein kann.

Schollmeyer[3]) und Enneccerus[4]) geben zu, daß die Herausgabe einer einzelnen Sache an sich teilbar sei, doch behaupten diese Schriftsteller, „daß in § 432 die Herausgabe einer einzelnen Sache als unteilbare Leistung behandelt werde". Eine abweichende Vereinbarung der Parteien will Schollmeyer zulassen. Weshalb sollte aber das Bürgerliche Gesetzbuch in dem Falle des § 432 die Herausgabe des Besitzes als unteilbare Leistung behandeln, während es bei einer Mehrheit von Schuldnern,

---

[1]) vgl. vor allem Siméon a. a. O. § 58, 2 Anm. 2 S. 344; Planck a. a. O. Bem. 2 zu § 420; Oertmann a. a. O. Vorbem. 1 d. v. § 420. Zu demselben Schluß kommt Hruza, Korr.-Obl. und Verwandtes S. 66ff.

[2]) vgl. Enneccerus-Lehmann a. a. O. § 150 II, 1 letzter Abs. S. 378.

[3]) Schollmeyer a. a. O. Bem. 3 Abs. 2 z. § 420.

[4]) Enneccerus-Lehmann, a. a. O. § 150 II 1 S. 378. Ebenso Wolff. Der Mitbesitz nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, Jherings Jahrb. 44. Bd. 1902 S. 158 Anm. 42.

im § 431, die Teilbarkeit dieser Leistung zur Geltung kommen läßt?[1])

Auch dieser Ansicht kann ich mich nicht anschließen. Wenn § 432 Abs. 1 Satz 2 bestimmt: „Jeder Gläubiger kann verlangen, daß der Schuldner die geschuldete Sache für alle Gläubiger hinterlegt . . . .", so ist hier vorausgesetzt, daß die Leistung der Sache im gegebenen Falle unteilbar sei, etwa infolge Parteivereinbarung; jedenfalls entscheiden darüber die allgemeinen Grundsätze. Die Voraussetzung des ersten Satzes: „Haben mehrere eine unteilbare Leistung zu fordern" gilt auch für den zweiten, wie es sehr naheliegend ist. Der Satz 2 unseres Paragraphen sagt also nur: Haben mehrere die Herausgabe einer Sache zu verlangen, und ist diese Leistung unteilbar, so . . . . Aus § 1011 lassen sich keine Argumente gegen diese Auslegung herleiten. Das Bürgerliche Gesetzbuch sieht also m. E. die Herausgabe des Besitzes einer Sache für eine teilbare Leistung an und behandelt sie auch nicht anders.[2])

§ 6.

c) Leistungen, die in dem Unterlassen einer Handlung bestehen, werden häufig schlechthin für unteilbar erklärt;[3]) und es muß zugegeben werden, daß dies bei

---

[1]) vgl. allerdings Schollmeyer a. a. O. Bem. 3 Abs. 2 z. § 420, der die Behandlung der Herausgabe der geschuldeten Sache als unteilbare Leistung auch im Falle des § 431 Platz greifen lassen will. Nach der Fassung der Paragraphen dürfte dies wohl nicht zulässig sein.

[2]) Matthiaß a. a. O. § 73 IV Bd. 1 S. 330 und Hellmann, Krit. V.J.Schr. Bd. 41 (1899) S. 247. Zu derselben Ansicht gelangt auch Botsch a. a. O. S. 63. Im Resultat gleich Ubbelohde, Die Teilbarkeit des Besitzes a. a. O. S. 141. Doch scheint mir seine Begründung, daß § 432 nur von der Verschaffung des rein körperlichen Innehabens spreche, nicht richtig zu sein.

[3]) So v. Scheurl, a. a. O. S. 75. Rümelin, a. a. O. S. 207. Mühlenbruck, Pand. II S. 244. Schollmeyer, Bem. 3, letzt. Abs. z. § 420. Dernburg, B.G.B. § 47, II 3, S. 107. Oertmann,

weitaus den meisten Fällen zutrifft, denn die halbe Verletzung eines Verbots wird fast immer der ganzen gleichstehen. Aber man muß hier doch Ausnahmen zulassen. Ein Unterlassen ist teilbar, wenn der für den Gläubiger durch die Verbindlichkeit zu sichernde Vorteil durch das Zuwiderhandeln nur zu einem entsprechenden Teil nicht eintritt. So z. B. gegen ein pactum de non petendo kann man sich eine Verfehlung zu einem Bruchteil vorstellen.[1] [2])

3. Kapitel.

§ 7.

Eine Verbindlichkeit ist also stets dann teilbar, wenn die ihren Inhalt bildende Leistung juristisch teilbar ist; unteilbar dann, wenn dies nicht der Fall ist, und zwar ausschließlich dann. Wenn man in anderer Bedeutung von Unteilbarkeit bezüglich einer Verbindlichkeit spricht, so ist das für unsere Untersuchung bedeutungslos.

So bezeichnet man die alternativen und Gattungs-Verbindlichkeiten wohl als unteilbar; in einem ganz

---

a. a. O. Vorbem. 1e v. § 420. vgl. auch Meyer, Inaug.-Dissertation Erlangen 1899. D. versch. Beh. d. teilb. u. unteilb. Oblig. S. 11; Mohr a. a. O. S. 6.

[1]) Ebenso v. Savigny a. a. O. § 32 III S. 343; v. Vangerow, Pand. § 567 Anm. 2 S. 11; v. Holzschuher a. a. O. S. 12; Windscheid a. a. O. § 253 Anm. 9 S. 16; Crome a. a. O. § 145 4b. β S. 39. Anders Botsch a. a. O. S. 77, dessen Auffassung ich nicht teilen kann. Gewiß hat A — um das dort angeführte Beispiel zu benutzen (A verpflichtet sich, die ihm von B aus Darlehn geschuldeten 100 Mk. niemals einzuklagen) — seine Verpflichtung verletzt, wenn er 50 Mk. einklagt, aber doch nur zu einem Teil. Der Rechtsnachteil, der von B durch die Verbindlichkeit abgewandt werden sollte, ist nur zur Hälfte eingetreten.

[2]) Bestätigt wird diese Ansicht durch eine Entsch. des R.O.H.G. (Bd. 20 Nr. 55 S. 186). Hier ist entschieden, daß die Verpflichtung, kein Konkurrenzgeschäft zu errichten, mit Rücksicht auf die Zeitdauer teilbar ist.

anderen Sinne. Damit soll gesagt sein, daß die Wahl unteilbar sei, daß nicht etwa ein Teil von jeder der möglichen Leistungen gewählt werden dürfe, sondern nur eine ganze Leistung. Ist erst einmal die definitive Wahl getroffen, so unterscheiden sich diese Verbindlichkeiten in nichts mehr von den übrigen. Sie können also ebensogut teilbar und unteilbar (in unserem Sinne) sein, wie jede andere Verbindlichkeit. Ich halte es deshalb für unrichtig, wenn Oertmann[1]) die Genusschuld für schlechthin unteilbar erklärt.[2])

Bei den alternativen Verbindlichkeiten erhebt sich allerdings noch die Frage, wie es zu halten ist, wenn eine teilbare und eine unteilbare Leistungalternativ geschuldet werden. Hier kann man eine Entscheidung erst treffen, nachdem die Verbindlichkeit auf eine der Leistungen beschränkt ist. Sind zwei teilbare oder zwei unteilbare Leistungen geschuldet, so ergeben sich keine Schwierigkeiten.

Ferner sagt man von bedingten Verbindlichkeiten, sie seien unteilbar. Auch dies hat für unsere Unterscheidung keine Bedeutung; hier soll ausgedrückt werden, daß die Bedingung ganz eintreten müsse, um die betreffende Wirkung hervorzubringen. Was die Teilbarkeit der Leistung anbetrifft, so gelten hier keine besonderen Regeln.[3])

Auch die Frage gehört nicht hierher, ob eine Konventionalstrafe ganz oder nur zum Teil verfällt, wenn die Leistung, zu deren Sicherung sie versprochen ist, nur teilweise nicht bewirkt wird. Man spricht hier

---

[1]) Oertmann a. a. O. Vorbem. 1c z. § 420.

[2]) vgl. hierüber auch: Baron, Pand. § 244 I 1b S. 437; v. Holzschuher a. a. O. S. 12, 13; Unterholzner, Schuldverhältnisse S. 214; Weiske, Rechtslexikon, unter obligatio Bd. 7 S. 430; Rümelin a. a. O. S. 211; Botsch a. a. O. S. 54.

[3]) Rümelin a. a. O. S. 209; ausführlicher hierüber Botsch a. a. O. S. 83 ff.

wohl von einer Unteilbarkeit der Obligation auf eine Konventionalstrafe. Die Teilbarkeit der Leistung wird auch dadurch nicht berührt.

II. Hauptteil.

§ 8.

Welches sind nun die Rechtsfolgen der Teilbarkeit einer Verbindlichkeit? Oder mit anderen Worten, welche besonderen Wirkungen üben die juristischen Tatsachen auf die teilbaren Verbindlichkeiten aus?

Es können Teilverbindlichkeiten entstehen; und zwar ist dies auf dreierlei Weise möglich:

Erstens sind die teilbaren Verbindlichkeiten einer teilweisen Entstehung fähig,

zweitens können sie zum Teil untergehen,

und drittens können sie sich in mehrere nebeneinander bestehende Teilverbindlichkeiten spalten.[1])

Alles dies ist bei den unteilbaren Verbindlichkeiten unmöglich.

Nach diesen Gesichtspunkten soll die Anordnung des Stoffes vorgenommen, und auf die jeweiligen Abweichungen des Bürgerlichen Gesetzbuches vom gemeinen Recht soll sofort an der betreffenden Stelle der Darstellung hingewiesen werden.

1. Abschnitt.

Eine teilbare Verbindlichkeit kann zu einem Teil entstehen in der Weise, daß die Verbindlichkeit, die wirklich zur Entstehung gelangt, nur einen Bruchteil der Leistung umfaßt, die ursprünglich von den Parteien einheitlich als Inhalt der Verbindlichkeit gedacht war. Zwar kommt in diesem Falle eine Verbindlichkeit, zu der die

---

[1]) v. Scheurl a. a. O. S. 71; vgl. auch Weiske a. a. O. S. 427.

entstehende in einer Teilbeziehung stehen könnte, überhaupt nicht zur Realisierung. Man kann aber von einer Teilverbindlichkeit überall da reden, wo eine Verbindlichkeit den Teil einer, wenn auch nur gedachten Verbindlichkeit bildet. Deshalb ist diese Ausdrucksweise gerechtfertigt.

Wann kommt nun eine Verbindlichkeit teilweise zur Entstehung?

Der von Rümelin[1]) konstruierte Fall, daß ein Vertrag auf Zahlung von 100 Mk. zur Hälfte lautet, ist zwar denkbar, hat aber wohl praktisch wenig Bedeutung.

Für unrichtig dagegen muß ich es halten, wenn Rümelin[2]) behauptet, daß auch eine unteilbare Verbindlichkeit auf diese Weise zu einem Bruchteil entstehen könne. Als Beispiel führt er an, es könne sich jemand verpflichten, ein Haus zur Hälfte zu bauen. Die Hälfte eines Hauses ist aber juristich undenkbar; jede Teilung würde qualitativ verschiedene Teile hervorbringen, die nicht unter den Begriff „Haus" fallen. Darum muß eine Verbindlichkeit des Inhalts, ein Haus zur Hälfte zu bauen, für ungültig erklärt werden, es sei denn, daß die Parteien mit dieser Ausdrucksweise einen ganz andern Sinn verbunden haben, daß sie übereinstimmend darunter etwa die Verpflichtung verstanden haben, von einen dreistöckig-geplanten Hause das Kellergeschoß und das erste Stockwerk aufzubauen. Eine unteilbare Verbindlichkeit kann nicht zu einem Bruchteil entstehen. Dies besagt auch die l. 15 § 1 D. de op. lib. 38, 1.

> Neque promitti neque solvi nec deberi nec peti pro parte poterit opera.

Der Hauptfall, der eine Verbindlichkeit in dieser Weise nur zu einem Bruchteil entstehen läßt, dürfte wohl

---

[1]) Rümelin a. a. O. S. 261.
[2]) Rümelin a. a. O. S. 261.

der sein, daß die bedungene Leistung ursprünglich teilweise unmöglich ist. Dann entsteht eine Verbindlichkeit nur auf den möglichen Bruchteil der Leistung, vorausgesetzt allerdings ein weiteres Erfordernis: Es muß anzunehmen sein, das Geschäft wäre auch bezüglich des möglichen Teils der Leistung für sich allein vorgenommen worden. Denn andernfalls ist das ganze Geschäft nichtig.[1]) Von einer solchen teilweisen Unmöglichkeit der Leistung kann natürlich nur bei teilbaren Verbindlichkeiten die Rede sein. Die unteilbaren setzen auch eine unteilbare Leistung voraus, und eine solche ist entweder ganz oder gar nicht möglich.[2]) Beachtet muß an dieser Stelle jedoch werden, daß, wenn im Bürgerlichen Gesetzbuch der Ausdruck „teilweise leisten" gebraucht wird, nicht immer an einen Bruchteil einer teilbaren Leistung gedacht zu werden braucht, daß vielmehr darunter auch eine mangelhafte oder unvollständige Leistung in jeder Beziehung verstanden werden kann.[3]) Es kann z. B. eine Leistung in der Hinsicht teilweise unmöglich sein, daß Erfüllung zu der bestimmten Zeit nicht angängig ist. In dieser Weise kann also auch eine unteilbare Verbindlichkeit teilweise unmöglich sein.[4])

---

[1]) §§ 306, 139 B.G.B., vgl. Kleineidam, Unmöglichkeit und Unvermögen S. 26.

[2]) Cosack, Bürg. Recht I § 100 Abs. 1 S. 343.

[3]) vgl. Crome a. a. O. § 145 Anm. 24 S. 35; Windscheid a. a. O. S. 17. Ebenso Schöller, Der Schadensersatz wegen Nichterfüllung bei gegenseitigen Verträgen, in Gruchots Beiträgen Bd. 45 1901 S. 540 ff.

[4]) vgl. allerdings Cosack a. a. O. § 100 1. Satz S. 343, der eine teilweise Unmöglichkeit nur bei teilbaren Verbindlichkeiten zuläßt. Ebenso Kisch, Die Wirkungen der nachträglich eintretenden Unmöglichkeit der Erfüllung bei gegenseitigen Verträgen S. (161 ff.) 165. vgl. im übrigen über teilweise Unmöglichkeit außer Schöller a. a. O. S. 538 ff. und Kisch a. a. O. S. 161 ff.; Kleineidam a. a. O. S. 25 f., 84 ff., 106; Titze, Unmöglichkeit der Leistung (insbes.

Im gemeinen Recht kann ferner eine Verbindlichkeit noch auf folgende Art zu bruchteilweiser Entstehung gelangen.[1]) X schließt einen Vertrag auf eine teilbare Leistung zu seinen eigenen und eines Dritten Lasten, und dieser Dritte verweigert seine Genehmigung. Dann entsteht eine Verbindlichkeit nur auf die Hälfte der ursprünglich gedachten Leistung nach dem Prinzip: nomina ipso iure sunt divisa. Allerdings ist es nicht ganz korrekt, hier von einer bruchteilweisen Entstehung der Verbindlichkeit zu reden. Denn da von Anfang an die eine gedachte Verbindlichkeit in mehrere geteilt ist, so entsteht genau genommen nicht der Bruchteil einer Verbindlichkeit, sondern eine Teilverbindlichkeit ganz. Dennoch aber läßt sich diese Ausdrucksweise rechtfertigen, da die mehreren Teilverbindlichkeiten wenigstens in formeller Hinsicht eine Einheit bilden.[2]) In das bürgerliche Recht läßt sich dieser Fall nicht ohne weiteres übernehmen, da hier nach § 427 mehrere, die sich durch Vertrag gemeinschaftlich zu einer teilbaren Leistung verpflichten, im Zweifel als Gesamtschuldner haften. X würde nach Bürgerlichem Gesetzbuch die ganze Leistung schulden, die Verbindlichkeit also voll und ganz zustande kommen. Teilweise würde die Verbindlichkeit nach Bürgerlichem Gesetzbuch entstehen, wenn im Vertrage abgemacht ist, daß X nur pro rata haften soll. Häufig wird man dies allerdings auch ohne besondere Abmachung als den Willen der Parteien ansehen müssen.

S. 31ff.); Kaplan, Die ursprüngliche teilweise Unmöglichkeit der versprochenen Leistung, . . . Diss. Rostock 1903; ferner auch Schöller in Gruchots Beiträgen Bd. 44 1900 S. 603ff. und Bd. 46 1902 §. 1ff.

[1]) Meyer a. a. O. S. 19.

[2]) Das Nähere hierüber unten § 15.

2. Abschnitt.

§ 9.

Ebenso, wie eine teilbare Verbindlichkeit zum Teil entstehen kann, so ist sie auch eines teilweisen Untergangs fähig, während auch diese Eigenschaft den unteilbaren Verbindlichkeiten abgesprochen werden muß. Eine teilbare Verbindlichkeit kann zu einem Bruchteil aufgehoben werden, so daß der Rest als einheitliche Verbindlichkeit weiter fortbesteht. Im Hinblick auf die ursprüngliche Verbindlichkeit kann man diese dann als Teilverbindlichkeit bezeichnen.

1. Kapitel.

In erster Linie geschieht diese teilweise Aufhebung durch Teilleistung.[1])

a) Unter einer solchen ist jedeLeistung zu verstehen, die einen Bruchteil einer als einheitliches Ganze geschuldeten Leistung zum Gegenstand hat; sie setzt also stets Teilbarkeit der Leistung und Einheitlichkeit der Verbindlichkeit voraus.

Im einzelnen kann es zweifelhaft sein, ob man eine Leistung für eine vollständige oder eine Teil-Leistung anzusehen hat. Wie ist es z. B., wenn jemand außer dem Hauptgegenstande Nebenleistungen zu machen hat, wie das Zahlen von Zinsen oder Kosten? Gehören auch diese zu der vollständigen Leistung? Bei einigen älteren Schriftstellern finden wir diese Frage unbedingt bejaht.[2]) In-

---

[1]) vgl. l. 9 § 1 D. de solut. 46, 3: Qui decem debet, partim solvendo in parte obligationis liberatur et reliqua quinque sola in obligatione remanent: item qui Stichum debet. parte Stichi data in reliquam partem tenetur.

[2]) vgl. vor allem Gruchot, Geldschuld S. 121, 122; v. Vangerow a. a. O. § 589 S. 225; Puchta a. a. O. § 227 S. 345.

dessen darf dies nicht ohne weiteres zugegeben werden. Es kommt eben, wie schon bemerkt, darauf an, inwieweit eine einheitliche Verbindlichkeit besteht, ob die Nebenleistungen in die Verbindlichkeit über den Hauptgegenstand mit einbegriffen sind. Dies ist der Fall bei den Erweiterungen der ursprünglichen Leistung, den Verzugszinsen und Kosten, während die vertragsmäßigen Zinsen auf einem besonderen Schuldgrunde, dem Zinsversprechen, beruhen und daher eine selbständige Verbindlichkeit bilden.[1])

Eine Teilleistung muß ebenfalls darin erblickt werden, wenn dem Inhaber eines Wertpapiers nicht zugleich mit diesem die in seinem Besitze befindlichen, fälligen Zinscoupons bezahlt werden; denn die Verpflichtung zur Zahlung der Zinsen ist zugleich mit der Hauptverbindlichkeit in dem Papier verbrieft und braucht nicht besonders vertraglich ausgemacht zu werden. Es besteht nur eine einheitliche Verbindlichkeit.[2])

Zu beachten sind ferner die Fälle, bei denen aus demselben Rechtsgeschäft dem Schuldner die Leistung mehrerer Gegenstände obliegt, bei denen eine Mehrheit selbständiger Verbindlichkeiten nur zufällig in demselben Rechtsakt zusammengefaßt ist; z. B. es kauft jemand mehrere, einzelne Bücher oder mehrere Pferde. Hier würde natürlich keine Teilleistung in der Lieferung eines

---

[1]) Ebenso Sintenis, Pr. gem. Civilrecht II § 103 Anm. 79 S. 419; Planck a. a. O. Bem. 1 z. § 367; Staudinger, Komm. z. B.G.B. II Bem. 3 z. § 266; Rosenberg, Der Verzug des Gläubigers. In Iherings Jahrb. 43. Bd. 1901 S. 177; Kuhlenbeck, B.G.B. I Bem. 2 z. § 266. Dies scheint auch die Auffassung der Motive II S. 87) zu sein.

[2]) vgl. Meisner a. a. O. Bem. 1 zu § 266.

Aus demselben Grunde ist es eine Teilleistung, wenn der Schuldner bei durch diesen zu vertretender teilweiser Unmöglichkeit der Leistung nicht zugleich mit dem möglich gebliebenen Teil derselben den Schadensersatz für den unmöglichen Teil bewirkt; vgl. Titze a. a. O. S. 152.

der gekauften Gegenstände zu erblicken sein. Mag auch ein gemeinsamer Preis für die verschiedenen Kaufgegenstände festgesetzt sein, so kann man hieraus doch nicht schießen, daß sämtliche Gegenstände eine einheitliche Leistung bilden. Sind dagegen beispielsweise mehrere Bände eines Werkes oder Paßpferde geschuldet, so liegt eine einheitliche Verbindlichkeit vor. Die Lieferung eines Bandes resp. eines Pferdes ist Teilleistung.[1])

§ 10.

b) Wenn gesagt wurde, daß eine teilbare Verbindlichkeit durch Teilleistung zum Teil aufgehoben werden könne, so heißt das nicht etwa, daß der zu einer teilbaren Leistung verbundene Schuldner diese nach seinem Belieben in Teilen zu erfüllen berechtigt ist. Das ist eine ganz andere Frage. Hier ist zunächst nur soviel gesagt, daß die Natur der Verbindlichkeit einer teilweisen Aufhebung durch Teilleistung nicht widerspricht. Das Recht, eine Verbindlichkeit in Bruchteilen zu erfüllen, wird dem Schuldner, wie vom gemeinen Recht, so vom Bürgerlichen Gesetzbuch[2]) grundsätzlich versagt: „Der Schuldner ist zu Teilleistungen nicht berechtigt."

Im gemeinen Recht ist dieser Satz allerdings nicht ganz ohne Widerspruch geblieben. v. Savigny[3]) ist der Ansicht, daß der Schuldner zu Teilleistungen berechtigt sei. „Die Nachteile, die dadurch für den Gläubiger entstehen könnten, seien durch besondere Vorschriften abge-

---

[1]) vgl. Endemann, Bürg. Recht I § 120, 2 S. 677; Mommsen, Beiträge III Mora S. 146 Note 9.

[2]) § 266 B.G.B.

[3]) v. Savigny a. a. O. § 31 I S. 322.

wandt.“ Doch dürfte Savignys Ansicht durch die l. 41, 1 D. de usur. et fruct. 22, 1 widerlegt sein.[1] [2])

Ablehnung teilweisen Angebots setzt also den Gläubiger auch für den angebotenen Teil nicht in Annahmeverzug. Doch finden sich zahlreiche Ausnahmefälle, in denen der Gläubiger auch Teilleistungen annehmen muß, um diesem Rechtsnachteil zu entgehen. Die Teilbarkeit einer Verbindlichkeit hat daher für die Erfüllung eine große Bedeutung.

Zunächst kann es der Inhalt einer Verbindlichkeit mit sich bringen, daß Teilleistungen zulässig sein müssen. z. B. es verpflichtet sich jemand zur Lieferung von 40 000 Zentnern Kohlen.[3]) Hier wird das Prinzip von Treu und Glauben häufig eingreifen. Auch wird man nicht selten in der Ablehnung von Teilleistungen Schikane erblicken können.[4])

Ferner kann der Schuldner kraft Rechtsgeschäfts zu Teilleistungen berechtigt sein. Es sei hier an das in neuerer Zeit sehr häufig angewandte Abzahlungsgeschäft erinnert.[5])

Bei einigen Verbindlichkeiten auf wiederkehrende Leistungen, wie Alimentation, Leibrente, Lieferung nach Bedarf, ist man versucht, die einzelnen Leistungen als

---

[1]) l. 41, 1 D. de usus. et fruct. 22, 1: Lucius Titius cum centum et usuras aliquanti temporis deberet, minorem pecuniam quam debebat obsignavit: quaero, an Titius pecuniae quam obsignavit usuras praestare non debeat. Modestinus respondit, si non hac lege mutua pecunia data est, uti liceret et particulatim quod acceptum est exsolvere, non retardari totius debiti usuram praestationem, si, cum creditor paratus esset totum suscipere; debitor, qui in exsolutione totius cessabat, solam partem deposuit.

[2]) vgl. auch Brachvogel i. Arch. f. bürg. Recht Bd. 8 S. 335 ff. der ebenfalls diesen Satz, jedoch mit Unrecht bekämpft.

[3]) Endemann a. a. O. § 120 Anm. 5 S. 676.

[4]) § 226 B.G.B.

[5]) vgl. R.G. betreffend die Abzahlungsgeschäfte v. 16. Mai 1894.

Teilleistungen zu bezeichnen, zu denen der Schuldner selbstverständlich berechtigt sei.[1]) Doch ist dies nicht richtig. Jede Leistung ist hier eine selbständige, für sich abgeschlossene, nicht der Teil einer als Ganzes gedachten Leistung, die den Inhalt der ganzen Verbindlichkeit bildet. Denn der Umfang dieser ganzen Verbindlichkeit steht noch gar nicht fest, folglich kann es auch keine Bruchteile derselben geben. Es wird ja auch zur Zeit nur die eine Leistung (und nicht mehr) geschuldet, da die späteren noch nicht fällig sind. Man kann hier also gar nicht von einer Teilleistung sprechen.

Endlich sind kraft gesetzlicher Vorschrift in wichtigen Fällen Teilleistungen gestattet. So darf nach Art. 38 und 39 der W.O. der Inhaber eines Wechsels eine ihm angebotene Teilzahlung nicht zurückweisen.

Aus einer Stelle von Julian der l. 21 D. de reb. cred. 12, 1:

> quidam existimaverunt neque eum, qui decem peteret, cogendum quinque accipere et reliqua persequi, neque eum, qui fundum suum diceret, partem dumtaxat iudicio persequi: sed in utraque causa humanius facturus videtur praetor, si actorem compulerit ad accipiendum id quod offeratur, cum ad officium eius pertineat lites deminuere

wird für das gemeine Recht häufig geschlossen,[2]) daß der Gläubiger zur Annahme von Teilleistungen verpflichtet sei, wenn der Schuldner, auf das Ganze belangt, die Schuld teilweise zugesteht, teilweise bestreitet. Dieser Rechtssatz

---

[1]) vgl. Rosenberg a. a. O. S. 177 f.

[2]) vgl. Windscheid a. a. O. § 342 N. 20 S. 390; Mommsen a. a. O. S. 148; Gruchot a. a. O. S. 113; Enneccerus-Lehmann a. a. O. § 170, 3 S. 423.

ist auch in einige ältere Gesetzbücher aufgenommen worden. Er findet sich im bayrischen und im badischen Landrecht.[1]) Doch steht er im Widerspruch mit der schon oben erwähnten, ganz allgemein gehaltenen l. 41 § 1 D. de usur. et fruct. 22, 1, die das Angebot von Teilleistungen für wirkungslos erklärt. Auch Dernburg[2]) nimmt auf Grund der Julianischen Stelle eine Verpflichtung des Gläubigers zur Annahme von Teilleistungen an, doch beschränkt er diesen Satz auf das römische Recht. Für das gemeine Recht will er ihn nicht Anwendung finden lassen. Zur Begründung seiner Ansicht führt er folgendes aus: „Im römischen Recht sei der Prätor angewiesen, wenn der Schuldner die eingeklagte Schuld teilweise zugesteht, die Klage auf das Ganze zu denegieren und nur eine Klage auf den strittigen Teil der Forderung zuzulassen." „Da heutzutage", so fährt Dernburg fort, „eine besondere Gewährung oder Verweigerung der Klage durch das Gericht nicht stattfindet, so ist diese Bestimmung unanwendbar." Diesen Schluß halte ich deshalb nicht für richtig, weil es gar nicht wesentlich ist, daß zufällig der Gläubiger nicht mehr auf die gleiche Weise wie im römischen Recht zur Annahme von Teilleistungen gezwungen werden kann, sondern das Prinzip es ist, auf welches es ankommt. Ebenso wie Dernburg hält Sintenis[3]) die l. 21 für antiquiert. Für das römische Recht verteidigt auch er den Satz, daß der Gläubiger Teilleistung annehmen müsse, wenn der beklagte Schuldner nur einen Teil der Verbindlichkeit zugesteht. Ich kann mich dieser Ansicht nicht anschließen. Die Quellenstelle sagt m. E. nur, daß der Prätor dem Kläger zureden solle, die Teilleistung anzu-

---

[1]) Cod. Max. Bav. civ. T. IV Kap. 14; Bad. Landr. Zusatz-Art. 1244 a.

[2]) Dernburg, Pand. § 55 Nr. 7 S. 153.

[3]) Sintenis a. a. O. § 84 Anm. 41 S. 57.

nehmen.[1]) Von einer Verpflichtung des Gläubigers hierzu kann daher weder im römischen, noch im gemeinen Recht gesprochen werden, zumal eine teilweise Erfüllung für ihn sehr nachteilig sein kann.

Wenn Mommsen[2]) diese Interpretation für unannehmbar erklärt, weil das „compellere" den Gegensatz bilde zu dem voraufgehenden „non cogere",[3]) so ist dieser Grund wenig stichhaltig. Zu welchen Konsequenzen würde uns die Zulassung dieser Ausnahme führen! Es würde jedesmal in der Hand des Schuldners liegen, den Gläubiger zur Annahme von Teilleistungen zu zwingen, dadurch, daß er einen Teil der Schuld bestreitet.

Auch in dem heutigen Recht gibt es eine derartige Bestimmung nicht.[4])

Wenn aber gemäß C.P.O. § 301 ein vollstreckbares Teilurteil ergangen ist, so muß der Schuldner für berechtigt erachtet werden, die ihm hieraus drohende Zwangsvollstreckung durch Teilleistung abzuwenden.[5]) Ferner werden im Konkurse vielfach Ratenzahlungen festgesetzt, denen sich auch die überstimmten Gläubiger fügen müssen. Reichen bei einer Zwangsvollstreckung die vorhandenen Objekte nicht zur vollständigen Befriedigung des Gläubigers aus, so kann dieser nur eine Teilleistung erzwingen. Im gemeinen Recht konnte endlich das beneficium competentiae den Schuldner zu einer Teilleistung berechtigen. Es liegt hierbei eine Teilleistung, nicht etwa eine Beschränkung der Leistung auf

---

[1]) vgl. Madai, Mora § 38, s. S. 238; Wolff, Mora § 34,3 S. 427; vgl. auch Rosenberg a. a. O. S. 177 Anm. 12; Munk, Wesen und Voraussetzungen der mora creditoris 1898 S. 25.

[2]) Mommsen a. a. O. S. 148 Anm. 13.

[3]) vgl. auch Brachvogel a. a. O. S. 336.

[4]) vgl. Cretschmar, Bürg. Recht I Bem. zu § 266.

[5]) Ebenso Planck a. a. O. Bem. z. § 266 Abs. 6; Enneccerus-Lehmann a. a. O. § 170,3 S. 423; Rosenberg a. a. O. S. 178.

einen Teil derselben vor, denn der Schuldner hat selbstverständlich noch den Rest zu leisten, sobald er in bessere Vermögensverhältnisse gelangt. Ein beneficium competentiae dieser Art ist dem Bürgerlichen Gesetzbuch unbekannt.

Nicht richtig ist es, § 420 B.G.B. als Ausnahme des § 266 anzuführen, wie z. B. Staudinger[1]) es tut. Wenn hier der eine der mehreren Schuldner seinen Anteil leistet, oder einem der mehreren Gläubiger sein Anteil geleistet wird, so liegt darin keine Teilleistung, sondern volle Erfüllung einer selbständigen Verbindlichkeit.[2])

Der Gläubiger ist selbstverständlich berechtigt, eine Schuld teilweise zu kündigen, Teilleistungen einzufordern und einzuklagen, wenn dies auch für den Schuldner nachteilig sein kann. Es steht diesem ja frei, sich durch Leistung des Ganzen zu befreien. Bei einer Klage auf eine Teilleistung steht dem Beklagten der Einwand der sachlichen Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts nicht deshalb zu, weil im Falle der Geltendmachung der ganzen Forderung ein höheres Gericht zuständig wäre.[3])

---

[1]) Staudinger a. a. O. Bem. 4c z. § 266.

[2]) vgl. Gruchot a. a. O. § 6c S. 120; vgl. auch unten § 15.

[3]) vgl. die Entscheidung des L.G. Mainz, Hessische Rechtsprechung 1900. 43.

Grundsätzlich anderer Ansicht ist Rubo (a. a. O. S. 93). Er spricht dem Gläubiger das Recht, Teilleistungen einzuklagen, ab. Doch beruht seine Behauptung offenbar auf einer Verkennung der von ihm zum Beweise angezogenen Quellenstellen: In der l. 38 D. de procurat (3, 3.) spricht Pomponius überhaupt gar nicht von einer Klageteilung, sondern von der Verteidigung durch zwei defensores gegen eine Klage je zur Hälfte. l. 10 C. de iudic. (3, 1) verbietet zwar eine Teilung der Klage, aber in ganz anderer Hinsicht. Es soll nicht gestattet sein, und zwar, wie ich glaube, aus reinen Zweckmäßigkeitsgründen, einen Klageanspruch in der Weise zu teilen, daß man einen Richter wegen des Besitzes, einen zweiten etwa wegen des Eigentums hinsichtlich derselben Sache anruft.

2. Kapitel.

§ 11.

Wie die Teilleistung, so können auch andere Tilgungsgründe den teilweisen Untergang einer teilbaren Verbindlichkeit herbeiführen, so Teilerlaß; Aufrechnung, wenn die sich gegenüberstehenden Forderungen nicht gerade an Betrag gleich sind. Der Gläubiger der größeren Forderung muß sich hier ein teilweises Tilgen seines Anspruchs gefallen lassen. Der Schuldner braucht nicht zu gleicher Zeit den Rest seiner Schuld anzubieten.[1]) Während die ursprüngliche teilweise Unmöglichkeit unter Umständen bewirken kann, daß eine Verbindlichkeit zu einem Bruchteil entsteht,[2]) so wird durch die nachfolgende eine Verbindlichkeit bruchteilweise aufgehoben, wenn nicht der Schuldner die Unmöglichkeit zu vertreten hat.[3]) Ist bei einem gegenseitigen Vertrage die eine Leistung infolge eines Umstandes teilweise unmöglich geworden, den keine der Parteien zu vertreten hat, so wird verhältnismäßig auch die Gegenleistung gemindert.[4])

Bei unteilbaren Verbindlichkeiten ist ein bruchteilweiser Untergang, wie ein Entstehen zu einem Bruchteil begrifflich ausgeschlossen. Für den Erlaß finden wir dies in den Quellen ausdrücklich ausgesprochen (l. 13 § 1 D. de accept. 46, 4):

> Si id, quod in stipulationem deductum est, divisionem non recipiat, acceptilatio in partem nullius erit momenti.

---

[1]) vgl. Leonhard Die Aufrechnung. S. 153.

[2]) vgl. oben § 8.

[3]) §§ 275; 323, 1; 324, 1 B.G.B.; Kisch a. a. O. S. 169; Titze a. a. O. S. 148; Kuhlenbeck, B.G.B. I Anm. 2 z. § 275.

[4]) §§ 323, 1, 472, 473 B.G.B.; vgl. Kleineidam a. a. O. S. 134 ff.; Kisch a. a. O. S. 170 ff.; Titze a. a. O. S. 169.

Auch hier gelangt Rümelin[1]) zu einem andern Resultat. Er will bei den Verbindlichkeiten, bei denen seiner Theorie gemäß die Teilung möglich aber verboten ist, eine teilweise Aufhebung zulassen. Er stellt sie den teilbaren Verbindlichkeiten in dieser Hinsicht gleich. „So könne die Verbindlichkeit, ein Haus zu bauen, zur Hälfte erlassen werden.“ Wohl mag es gültig sein, daß der Gläubiger es dem Schuldner erläßt, das Haus weiter zu bauen, wenn er es etwa bis zur halben Höhe aufgeführt hat. Aber darin kann man keinen Teilerlaß im juristischen Sinne erblicken. Hier geht keine Verbindlichkeit zu einem Bruchteil unter. Man könnte diesen Fall vielmehr als eine Annahme an Erfüllungs Statt auffassen.

3. Abschnitt.

§ 12.

Eine teilbare Verbindlichkeit kann sich endlich in mehrere selbständige Verbindlichkeiten spalten und auf diese Weise Teilverbindlichkeiten hervorbringen, die nebeneinander fortbestehen. Entweder geschieht dies sofort bei der Begründung, so daß die ganze Verbindlichkeit einheitlich gar nicht entsteht, die Teilung ist eine ursprüngliche, oder sie ist eine nachfolgende, sie tritt erst ein, nachdem die ganze Verbindlichkeit als Einheit existiert hat.

1. Kapitel.

Das Entstehen solcher Teilverbindlichkeiten setzt außer der Teilbarkeit der Verbindlichkeit eine Mehrheit von Personen entweder auf Schuldner- oder Gläubigerseite voraus. Doch wird, auch wenn diese Voraussetzungen vorhanden sind, die Möglichkeit einer Teilung keineswegs

---

[1]) Rümelin a. a. O. S. 263 ff.

immer praktisch. Es wird zuerst unsere Aufgabe sein, zu untersuchen, wann eine solche Spaltung in Teilverbindlichkeiten stattfindet, um dann das Wesen derselben zu betrachten. In diesem Punkte weicht das Bürgerliche Gesetzbuch erheblicher von dem gemeinen Recht ab, es empfiehlt sich deshalb eine getrennte Darstellung.

a) Im gemeinen Recht gilt hinsichtlich der Frage nach dem Rechtsverhältnis bei einer Mehrheit von Gläubigern oder Schuldnern der schon in den zwölf Tafeln ausgesprochene Grundsatz: nomina ipso iure sunt divisa.[1]) Sobald also bei einer Verbindlichkeit auf Gläubiger- oder Schuldnerseite eine Mehrheit von Personen vorhanden ist, soll Teilung eintreten. Selbstverständlich ist dies nur bei teilbaren Verbindlichkeiten möglich. Die unteilbaren lassen begrifflich eine Teilung nicht zu; bei ihnen greift eine andere Regelung Platz.

Einer Vereinbarung der Parteien, durch die dem Teilungsprinzip zuwider ein aktives oder passives Korrealverhältnis begründet wird, steht natürlich nichts im Wege; jedenfalls aber tritt die Teilung ein, wenn sie nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist.[2])

In wenigen Fällen einer Mehrheit von Schuldnern findet aber auch kraft Gesetzes eine Ausnahme von dem Prinzip der Teilung statt. So ist es gesetzliche Bestimmung, daß die mehreren Eigentümer eines Tieres für den Schaden, den es anrichtet, als Korrealschuldner haften. Ferner entsteht dadurch ein Korrealverhältnis, daß die Verbindlichkeit eines Hauskindes sich auf den Hausvater, die eines Beauftragten sich auf den Auftraggeber erstreckt.[3])

---

[1]) l. 25 § 9 D. fam. erc. 10, 2.

[2]) vgl. l. 11 § 2 D. de duob. reis const. 45, 2: „. . . . . partes viriles deberi quia non fuerat adiectum, singulos in solidum spopondisse, ita ut duo rei promittendi fierent."

[3]) Die Fälle der actiones adiecticiae qualitatis.

Die wichtigste Ausnahme aber ist die, daß mehrere Schuldner, die sich infolge unerlaubten Verhaltens schadensersatzpflichtig gemacht haben, solidarisch haften.

In der Regel aber tritt eine Teilung der Verbindlichkeit ein; die ursprüngliche beruht hauptsächlich auf Vertrag mehrerer Personen oder letztwilliger Anordnung zu Lasten oder zugunsten mehrerer, die nachfolgende tritt ein bei Cession an mehrere, oder Schuldübernahme seitens mehrerer und insbesondere bei Beerbung eines Gläubigers oder Schuldners durch mehrere.[1])

Streng genommen gehört nicht hierher (sondern in die Lehre der Behandlung von unteilbaren Verbindlichkeiten) die Frage, inwieweit jeder von mehreren Gläubigern oder Schuldnern berechtigt resp. verpflichtet ist, wenn bei einer unteilbaren Verbindlichkeit, bei der lediglich durch die Unteilbarkeit eine Teilung ausgeschlossen war, an die Stelle der unteilbaren Leistung der Wertersatz oder Schadensersatz tritt, also sozusagen aus einer unteilbaren Verbindlichkeit eine teilbare wird.[2]) Bei einer Mehrheit von Gläubigern kann von einer bruchteilweisen Zerlegung der Verbindlichkeit — denn nur darum handelt es sich bei dieser Untersuchung — keine Rede sein; denn die Gläubiger sind hier nicht nach Bruchteilen berechtigt, sondern der Umfang der Berechtigung eines jeden richtet sich nach seinem Interesse an der Leistung.[3]) Es sei hier aber erwähnt, daß in unserem Falle nach der im gemeinen Recht herrschenden Ansicht die mehreren Schuldner nur

---

[1]) Ubbelohde, Die Lehre v. d. unteilb. Oblig. S. 20.

[2]) Im römischen Recht lag dieser Fall stets dann vor, wenn eine Verurteilung erfolgte. Die Frage war hier also von großer Wichtigkeit.

[3]) vgl. Stolze, Zur Lehre von den unteilbaren Obligationen, Diss. Göttingen 1900 S. 61; Windscheid a. a. O. § 299 Anm. 6 S. 210; vgl. auch für das heutige Recht Schollmeyer a. a. O. Bem. 6 zu § 432.

pro rata haften, also eine Spaltung in Teilverbindlichkeiten eintritt.[1]) Freilich ist diese Frage außerordentlich bestritten.[2]) Ich möchte mich Windscheids[3]) Ansicht anschließen, der eine Haftung jedes Schuldners auf das Ganze annimmt, auch dann, wenn an Stelle der ursprünglichen unteilbaren Leistung das Geldäquivalent tritt.[4]) Warum sollte die Stellung des Gläubigers verschlechtert werden, wenn etwa die mehreren Schuldner die ursprüngliche Leistung unmöglich machen?

§ 13.

b) Im Prinzip hat das Bürgerliche Gesetzbuch den römischrechtlichen Satz: nomina ipso iure sunt divisa aufrecht erhalten. Nach § 420 sind mehrere Schuldner, die eine teilbare Leistung schulden, und mehrere Gläubiger, die eine solche zu fordern haben, im Zweifel nur zu einem gleichen Anteil verpflichtet und berechtigt; soviel Schuldner resp. Gläubiger, ebensoviel Teilverbindlichkeiten.

a) Im Falle einer Mehrheit von Schuldnern wird dieser Satz jedoch durch so zahlreiche Ausnahmen durchbrochen, daß er demgegenüber selbst zur Ausnahme wird. § 420 enthält einen subsidiären Rechtssatz, der nur Anwendung findet, wenn nichts anderes durch die Parteien gewollt ist oder durch Gesetz vorgeschrieben ist. Als wichtigste gesetzliche Ausnahmebestimmung ist hier zunächst der erst von der zweiten Kommission eingefügte § 427 zu nennen: „Verpflichten sich mehrere durch Ver-

---

[1]) vgl. u. a. Dernburg, Pand. II § 24 Anm. 8 S. 72; v. Scheurl a. a. O. S. 95 ff.; Rümelin a. a. O. S. 250.

[2]) vgl. hierüber Windscheid a. a. O. § 299 Anm. 7 S. 210.

[3]) Windscheid a. a. O. § 299 Anm. 7 S. 210.

[4]) vgl. auch Ryck a. a. O. S. 110.

trag gemeinschaftlich zu einer teilbaren Leistung, so haften sie im Zweifel als Gesamtschuldner.“ [1])

Mangels besonderer Vereinbarung tritt daher keine Teilung der Verbindlichkeit ein, sondern jeder schuldet das Ganze. Es entsteht dasselbe Rechtsverhältnis wie bei Unteilbarkeit der Verbindlichkeit.[2]) Bei einer Verpflichtung mehrerer durch Vertrag zeigt sich also die Teilbarkeit der betreffenden Verbindlichkeit nur insofern, als die Parteien Teilung vertraglich abmachen können.

Wie weit der Geltungsbereich des § 427 im einzelnen geht, ist wegen seiner wenig scharfen Fassung vielfach bestritten. Zunächst die Frage: Muß eine Verpflichtung mehrerer durch gemeinschaftlichen Vertrag vorliegen, oder findet § 427 auch Anwendung, wenn in getrennten Verträgen die gemeinschaftliche Schuld ohne Beschränkung übernommen wurde? Die erste Ansicht ist hauptsächlich vertreten von Dernburg, Crome, Oertmann, Enneccerus und Schollmeyer,[3]) während sich Planck und Staudinger[4]) für die andere erklären. Nach meiner Ansicht wird man wegen des Wortlauts von § 427 an dem Erfordernis festhalten müssen, daß die Schuldner sich in gemeinschaftlichem Vertrage verpflichten, sei es nun, daß sie alle beim Vertragsabschlusse zugegen sind, oder daß einer der Schuldner oder eine dritte Person für alle kontrahiert. Aber diese Entscheidung ist praktisch von

---

[1]) Eine ähnliche Bestimmung enthielt das frühere H.G.B. in Art. 280, der die Vermutung einer solidarischen Haftung aufstellt für Geschäfte, welche auf seiten der Verpflichteten Handelsgesch. sind.

[2]) § 431 B.G.B.

[3]) Dernburg, B.G.B. II § 161, II letzter Abs. S. 372; Crome a. a. O. § 206 I, 1a Anm. 7 S. 370; Oertmann a. a. O. Bem. 1 z. § 427; Enneccerus-Lehmann a. a. O. § 233 II, 1b S. 571; Schollmeyer a. a. O. Bem. 2 z. § 427; ebenso auch Evert a. a. O. S. 50.

[4]) Planck a. a. O. Bem. z. § 427; Staudinger a. a. O. Bem. 2b z. § 427.

geringer Bedeutung, da bei getrennten Verträgen, wenn auch § 427 nicht Anwendung findet, doch wohl stets Gesamthaft nach dem mutmaßlichen Willen der Parteien eintritt. Denn wenn es jemand übernimmt, die einem andern obliegende Verpflichtung zu erfüllen, so kann das nur die Bedeutung haben, daß er als Gesamtschuldner haften will.[1])

Weitergehende Folgen hat die Entscheidung der Frage, ob die Vorschriften des § 427 auch für das einseitige Versprechen gelten, soweit es obligationsbegründend ist, ob z. B. mehrere, die eine Schuldverschreibung auf den Inhaber gemeinschaftlich ausgestellt haben, nach § 427 als Gesamtschuldner haften. Bejaht wird diese Frage von Dernburg, Enneccerus und Crome.[2]) Auch Oertmann[3]) will die einseitige Erklärung einem Vertrag in dieser Hinsicht gleichstellen. Ich kann mich dieser Ansicht nicht anschließen, da der § 427 eine Ausnahmebestimmung enthält, und solche eine extensive Interpretation nicht zulassen.[4]) Hier entstehen m. E. also Teilverbindlichkeiten, selbstverständlich aber nur dann, wenn von den Parteien nicht Gesamthaft gewollt ist.[5])

Außer der allgemeinen Bestimmung des § 427 finden sich noch eine große Anzahl weiterer Ausnahmen durch das ganze Bürgerliche Gesetzbuch verstreut, die auch jedesmal Gesamthaft der Schuldner festsetzen. Hier ist zu erwähnen, daß die Vorstandsmitglieder und Liquidatoren eines Vereins und einer Stiftung, die bei Überschuldung den Konkursantrag zu stellen unterlassen,[6]) und Personen,

---

[1]) vgl. hierzu Stammler, Schuldverhältnisse S. 253.

[2]) Dernburg, B.G.B. II § 161 II S. 372; Enneccerus-Lehmann a. a. O. § 233 II, 1c S. 571; Crome a. a. O. § 206 I, 1a S. 370.

[3]) Oertmann a. a. O. Bem. 1 z. § 427.

[4]) vgl. Schollmeyer a. a. O. Bem. 1 z. § 421; Eck, Vortr. üb. d. Recht d. B.G.B. S. 418 Anm. 2.

[5]) Ebenso Rehbein a. a. O. S. 449.

[6]) §§ 42, 53, 86, 88 B.G.B.

die namens eines nicht rechtsfähigen Vereins einem Dritten gegenüber Rechtsgeschäfte vornehmen, als Gesamtschuldner haften.[1]) Gesamtschuldner sind ferner: Mitbürgen,[2]) die Teilnehmer an einer unerlaubten Handlung;[3]) Miteigentümer eines reallastpflichtigen Grundstücks in Ansehung der Reallasten;[4]) mehrere Vormünder, Gegenvormünder,[5]) Pfleger[6]) und Testamentsvollstrecker[7]) hinsichtlich des durch eine Pflichtwidrigkeit verursachten Schadens; Ehegatten bezüglich gewisser Kosten und Lasten des der ehemännlichen Nutznießung unterworfenen eingebrachten Frauenvermögens[8]) und der Gesamtgutsverbindlichkeiten;[9]) der Vater neben dem Kinde in Ansehung der Lasten und Kosten des seiner Nutznießung unterliegenden Kindesvermögens.[10]) Ein Gesamtschuldverhältnis entsteht auch bei Übernahme eines Vermögens durch Vertrag[11]) und bei Erbschaftskauf,[12]) dadurch, daß der Übernehmer resp. der Erbschaftskäufer in die Haftung des bisherigen Schuldners eintritt. Besonders ist endlich hervorzuheben, daß nach Bürgerlichem Gesetzbuch eine Teilung der teilbaren Verbindlichkeit auch in dem Falle nicht eintritt, wenn ein Schuldner von mehreren beerbt wird. „Die Erben haften

---

[1]) § 54 B.G.B.

[2]) § 769 B.G.B. Die Gesamthaft folgt hier schon aus allgemeinen Grundsätzen. Daher haften auch im gemein. Recht Mitbürgen solidarisch, allerdings unter Umständen eingeschränkt durch das beneficium divisionis.

[3]) §§ 830, 840 B.G.B.

[4]) § 1108 B.G.B.

[5]) § 1833 Abs. 2 B.G.B.

[6]) § 1915 B.G.B.

[7]) § 2219 B.G.B.

[8]) § 1388 B.G.B.

[9]) §§ 1459 Abs. 2, 1480, 1530 B.G.B.

[10]) § 1654 B.G.B.

[11]) § 419 B.G.B.

[12]) § 2382 B.G.B.

für die gemeinschaftlichen Nachlaßverbindlichkeiten als Gesamtschuldner.“ [1]) Nur unter ganz besonderen Voraussetzungen tritt Teilung einer Nachlaßverbindlichkeit, eine anteilige Haftung der Miterben ein. Bei ungeteiltem Nachlaß kann von einem Nachlaßgläubiger das Privatvermögen eines Nachlaßschuldners, der endgültig unbeschränkt haftbar ist, bis zu dem seiner Erbquote entsprechenden Teil der Verbindlichkeit in Anspruch genommen werden.[2]) In dieser Hinsicht sind die Erben also Teilschuldner. In einer größeren Anzahl von Fällen findet bei geteiltem Nachlasse eine anteilige Haftung der Miterben statt; nämlich den Gläubigern gegenüber, die im gerichtlichen Aufgebotsverfahren oder durch Ablauf einer Frist von 5 Jahren ausgeschlossen sind, oder deren Ansprüche trotz einer von einem Miterben erlassenen öffentlichen Aufforderung binnen 6 Monaten weder bei diesem Erben, noch auch beim Nachlaßgericht angemeldet, noch bis zur Teilung des Nachlasses den Erben anderweit bekannt geworden sind; endlich allen Nachlaßgläubigern gegenüber, wenn der Nachlaßkonkurs eröffnet und durch Verteilung der Masse oder durch Zwangsvergleich beendigt ist.[3])[4])

Von den Fällen, in denen die von § 420 aufgestellte Regel der Teilhaftung mehrerer Schuldner Platz greift, sei hier, abgesehen von den bereits erwähnten, die teilweise Schuldübernahme hervorgehoben. Hier tritt anteilige Haftung ein, während bei einer gemeinschaftlichen Übernahme der ganzen Schuld von seiten mehrerer § 427 eingreifen würde.

---

[1]) § 2058 B.G.B.

[2]) § 2059 Abs. 1 B.G.B.

[3]) §§ 2060, 2061 B.G.B.

[4]) Auch im Handelsrecht finden sich nicht wenige Bestimmungen, die eine Teilung der Verbindlichkeit trotz Teilbarkeit derselben ausschließen. So die §§ 78, 128, 200, 202—204 und 225, 241, 242, 249, 298 H.G.B.

Für den Tatbestand, daß bei einer unteilbaren Verbindlichkeit an die Stelle der unteilbaren Leistung der Schadens- oder Wertersatz tritt,[1]) war für das Bürgerliche Gesetzbuch vom Entwurf I (§ 341) die Bestimmung vorgesehen, daß die für teilbare Verbindlichkeiten aufgestellten Grundsätze Platz greifen sollten.[2]) Dieser Paragraph ist aber im Entwurf II gestrichen. Es bleibt also bei einer Mehrheit von Schuldnern Gesamthaft bestehen.[3])

§ 14.

β) Weitaus häufiger findet das Teilungsprinzip des § 420 Anwendung bei einer Mehrheit von Gläubigern. Selbstverständlich können auch hier die Parteien die Teilung der Verbindlichkeit rechtsgeschäftlich ausschließen, dadurch, daß sie Gesamtgläubigerschaft oder ein Gläubigerverhältnis nach dem Prinzip zur gesamten Hand festsetzen; auch hier finden sich gesetzliche Bestimmungen, welche die Spaltung in Teilverbindlichkeiten verbieten; aber diesen ist eine viel geringere Bedeutung beizumessen, wie denjenigen, die bei einer Mehrheit von Schuldnern eingreifen. Ein Gesamtgläubigerverhältnis entsteht im Bürgerlichen Gesetzbuch kraft Gesetzes nur in dem einen Falle des § 2151; mehrere Vermächtnisnehmer, unter denen der Beschwerte oder ein Dritter den zu wählen hat, der das Vermächtnis erhalten soll, sind Gesamtschuldner, wenn der Beschwerte oder der Dritte die Bestimmung nicht treffen kann. Gesamthandsgläubiger kraft gesetzlicher Vorschrift sind die Gesellschafter hinsichtlich der zum Gesellschaftsvermögen gehörigen, die Teilnehmer einer zufälligen Gemeinschaft bezüglich der gemeinschaftlichen

---

[1]) vgl. oben § 12 am Ende.

[2]) vgl. Motive a. a. O. II S. 173 unten.

[3]) vgl. Crome a. a. O. § 209 Anm. 5 S. 392; Schollmeyer a. a. O. Bem. 2 z. § 431.

Forderungen. Rechtsfolgen hat die Teilbarkeit dieser Forderungen erst bei Auflösung der Gesellschaft resp. Aufhebung der Gemeinschaft. Hierbei wird nämlich nach § 752[1]) eine teilbare Forderung in Natur geteilt, es entstehen also Teilverbindlichkeiten, während bei einer unteilbaren die Auseinandersetzung durch Verkauf der Forderung und Teilung des Erlöses bewerkstelligt werden muß.[2]) Endlich hat das Bürgerliche Gesetzbuch auch die ipso iure-Teilung der Nachlaßforderungen unter die mehreren Erben, wie sie im gemeinen Recht galt, nicht aufgenommen. § 2040 regelt das Gläubigerverhältnis der Miterben nach dem Prinzip der gesamten Hand. Teilbarkeit einer Nachlaßforderung ist aber von Bedeutung bei der Teilung des Nachlasses in derselben Weise wie bei der Auflösung der Gesellschaft und der Aufhebung der Gemeinschaft.[3])[4])

Endlich sind hier als Ausnahmen von § 420 noch zwei besonders geartete Fälle zu nennen, die §§ 335[5]) und 869.[6])[7]) Auch hier können mehrere eine teilbare Leistung zu fordern haben, ohne daß eine Teilung der Verbindlichkeit eintritt. Jeder kann verlangen, daß die ganze Leistung bewirkt werde, aber nur an einen der Gläubiger, der von vornherein fest bestimmt ist.

Abgesehen von diesen Ausnahmen aber entstehen stets Teilverbindlichkeiten, sobald sich bei einer teilbaren Ver-

---

[1]) Für die Gesellschaft vgl. § 731 B.G.B.

[2]) vgl. § 753 B.G.B

[3]) § 2042 B.G.B.

[4]) Ebenso auch im Falle des § 1477 bei Aufhebung der Gütergemeinschaft.

[5]) § 335, Vertrag zugunsten eines Dritten.

[6]) § 869, Besitzentziehung bei Vorhandensein eines mittelbaren und eines unmittelbaren Besitzers.

[7]) Fischer-Henle, B.G.B. Anm. 3 z. § 420.

bindlichkeit eine Mehrheit von Personen auf der Gläubigerseite befindet, insbesondere auch, wenn sich mehrere gemeinschaftlich durch Vertrag berechtigen. Eine dem § 427 analoge Vorschrift existiert für eine Mehrheit von Gläubigern nicht. Ebenso bewirkt teilweise Übertragung einer Forderung, der von seiten des Schuldners regelmäßig nicht widersprochen werden kann, eine Spaltung der ursprünglichen Verbindlichkeit in Teilverbindlichkeiten.

2. Kapitel.

§ 15.

Wie sind nun diese Teilverbindlichkeiten rechtlich zu behandeln? Bei formeller Zusammengehörigkeit sind sie materiell völlig selbständige und voneinander unabhängige Verbindlichkeiten, jedesmal nur auf den Teil, den jeder schuldet resp. zu fordern hat. Sie sind keine Teile eines ihnen gegenüberstehenden Ganzen, sondern Verbindlichkeiten wie jede andere und werden demgemäß auch geradeso behandelt. Jeder kann seinen Anteil selbständig leisten, jeder ihn selbständig fordern. Jeder Teilschuldner haftet nur für seine Leistung, die Folgen von Leistungs- oder Annahmeverzug, wie die eines Verschuldens wirken nur für die eine Teilverbindlichkeit. Jeder kann mit seiner Teilforderung selbständig aufrechnen, und gegen die Teilforderung eines jeden kann selbständig aufgerechnet werden. Mahnung, Klage und Urteil wirken nur hinsichtlich der betreffenden Teilverbindlichkeit.

Für das gemeine Recht gilt diese Selbständigkeit der Teilverbindlichkeiten oder Teilobligationen ganz ausnahmslos, und nur aus historischen Gründen, wie Ubbelohde[1]) sich ausdrückt, nennt man sie Teilobligationen. Im Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches ist aber doch in einigen Bestimmungen die formelle Einheit der mehreren

[1]) Ubbelohde, Die Lehre v. d. unteilb. Oblig. S. 19 unten.

Teilverbindlichkeiten zu spüren: Wenn die Teilverbindlichkeiten auf einem Vertrage beruhen, so kann das mehreren oder gegen mehrere zustehende Rücktrittsrecht nur von allen und gegen alle ausgeübt werden.[1]) Sind bei gegenseitigen Verträgen auf der einen Seite mehrere Personen beteiligt, so gilt die Regel, daß die an diese Mehrheit zu bewirkende Leistung sämtlichen Teilgläubigern gegenüber verweigert werden kann, wenn auch nur einer von ihnen mit dem ihm obliegenden Teile der Gegenleistung im Rückstande ist, vorausgesetzt natürlich, daß der andere nicht vorzuleisten verpflichtet ist.[2]) Auch eine Vertragsstrafe, die ganz verfällt, mag auch nur ein Teil der ursprünglichen ganzen Verbindlichkeit nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt werden, kann ein Bindeglied zwischen den einzelnen Teilverbindlichkeiten sein.[3]) Dies sind wesentliche Einschränkungen der Selbständigkeit der Teilverbindlichkeiten. Eine bleibende Folge ihrer formalen Einheitlichkeit ist es ferner, daß die mehreren Gläubiger oder Schuldner, soweit sie in einen Rechtsstreit verwickelt sind, dadurch, daß sie Teile einer und derselben Leistung zu fordern haben resp. schulden, in Streitgenossenschaft stehen.[4]) Doch wird dadurch die selbständige Natur der Verbindlichkeiten nicht geändert.[5])

Es ist nun noch die Frage zu beantworten, welches Rechtsverhältnis eintritt, wenn mehrere solcher durch Spaltung entstandener Teilverbindlichkeiten sich in einer Hand vereinigen. Besteht hier die einmal eingetretene Spaltung fort, oder vereinigen sich die Teilverbindlichkeiten wieder zu einer einheitlichen Obligation? Man muß hier zwischen der ursprünglichen und der nachfolgenden Teilung unterscheiden. Haben die Teilverbindlichkeiten gar nicht

---

[1]) § 356 B.G.B., vgl. auch § 286.
[2]) § 320 Abs. 1 Satz 2 B.G.B.; vgl. Stammler a. a. O. S. 98.
[3]) vgl. Landsberg, D. Recht d. B.G.B. Bd. 1 § 115, 1a S. 384.
[4]) § 59 C.P.O.
[5]) § 61 C.P.O.

als eine Einheit bestanden, so wäre es unbillig, bei einer Vereinigung derselben in einer Hand das Entstehen einer einheitlichen Verbindlichkeit anzunehmen. Denn der Schuldner wäre dadurch verpflichtet, alle Teilverbindlichkeiten zugleich zu erfüllen; in der Erfüllung einer derselben läge Teilleistung. Es bleiben hier deshalb wohl die Teilverbindlichkeiten getrennt bestehen. Hat sich die ursprüngliche ganze Verbindlichkeit aber erst später infolge eines zufälligen Ereignisses in Teilverbindlichkeiten gespaltet, so liegt kein Grund gegen die Annahme vor, daß die einheitliche Verbindlichkeit wieder auflebt.[1])

§ 16.

Damit wäre nun auch die Untersuchung vollendet, welche Rechtsfolgen die Teilbarkeit einer Verbindlichkeit bei einer Mehrheit von Schuldnern oder Gläubigern hat, demjenigen Rechtsgebiet, in welchem die Unterscheidung zwischen teilbaren und unteilbaren Verbindlichkeiten wohl die größte Rolle spielt. Während bei der Entstehung einer Verbindlichkeit und der Aufhebung die Wirkungen der Teilbarkeit im gemeinen Recht und im Bürgerlichen Gesetzbuch bis auf geringe Abweichungen dieselben sind, hat auf diesem Gebiete die Fähigkeit einer Verbindlichkeit, in Teile zerlegt zu werden, für das Bürgerliche Gesetzbuch dem gemeinen Recht gegenüber ganz erheblich an Bedeutung verloren; nicht so sehr durch die zahlreichen Einzelbestimmungen, die jedesmal eine Spaltung der Verbindlichkeiten ausschließen, als infolge der durchgreifenden Vorschrift des § 427 und der Regelung der aktiven und passiven Erbengemeinschaft.

---

[1]) vgl. Meyer a. a. O. S. 22.

Gerade die gemeinschaftliche Verpflichtung mehrerer durch Vertrag wie die Erbfolge sind im gemeinen Recht die Gebiete, in denen die Teilbarkeit einer Verbindlichkeit am meisten zur Geltung kommt. „Bei der Erbfolge," so sagt v. Scheurl,[1]) „stoßen wir sozusagen auf die Urquelle der sich von selbst ergebenden Verhältnisse, welche dem Recht die Aufgabe stellen, die Teilung von Rechten zu regeln." Das ist unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches anders geworden. Den Grund für diese Änderung finden wir in dem Bestreben, die Verkehrssicherheit nach Möglichkeit zu erhöhen. Diese wird durch Spaltung einer Verbindlichkeit in mehrere Teilverbindlichkeiten nicht wenig beeinträchtigt. Besonders kann die Zersplitterung einer Verbindlichkeit in viele selbständige Teilverbindlichkeiten durch den Eintritt mehrerer Schuldner für den Gläubiger einen großen Nachteil bedeuten. Je mehr Schuldner, desto mehr Teilverbindlichkeiten, und um so schwieriger die Rechtsverfolgung. Eine Mehrheit von Schuldnern soll vielmehr eine erhöhte Sicherheit für den Gläubiger bilden. Darum ist jedes entwickelte Rechtssystem bestrebt, der Zersplitterung der Verbindlichkeiten durch Zusammenfassung mehrerer Schuldner zu gemeinsamer Haftung eine Grenze zu setzen.

---

[1]) v. Scheurl a. a. O. S. 108.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.